



REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE POPAYÁN
SALA LABORAL

CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
Magistrada Ponente

Proceso:	Ordinario laboral
Radicación:	19-001-31-05-002-2021-00022-01
Juzgado de primera instancia:	Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán
Demandantes:	NESTOR URIEL CAMAYO PINO
Demandada:	DEPARTAMENTO DEL CAUCA SOCIEDAD ECHEVERRY PEREZ LTDA
Segunda instancia:	Consulta sentencia
Asunto:	Confirma sentencia – trabajador en misión
Fecha:	Ocho (08) de abril de dos mil veinticuatro (2024)
Sentencia escrita No.	020

I. ASUNTO

De conformidad con el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de junio de 2022, pasa esta Sala de Decisión Laboral a proferir sentencia escrita, que resuelve el **grado jurisdiccional de consulta** en favor de la parte demandante, respecto a la sentencia proferida el 27 de marzo de 2023 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda.

En el escrito introductorio y subsanación se pretende: **i)** declarar que entre el Departamento del Cauca y el actor existió un contrato de trabajo realidad desde el 15 de agosto de 2002 hasta el 3 de enero de 2018; en consecuencia, **ii)** se condene a la demandada, al reconocimiento y pago de los derechos laborales reclamados en el acápite de pretensiones de la demanda¹.

1.2. Supuestos fácticos.²

Las anteriores pretensiones se fundamentan en los siguientes hechos:

¹ indemnización por despido sin justa causa, cesantías, intereses a las cesantías, vacaciones, primas de servicio (y proporcional) horas extras, dominicales y festivos, prima vacacional, dotaciones, descansos compensatorios, devolución de aportes al Sistema de Seguridad Social en salud-pensiones y ARL, pensión de vejez por no afiliación al SGSS, indemnización del artículo 96 y 65 CST y demás derechos acreditados (conforme a las facultades ultra y extra petita).

² PDF 02. Demanda-expediente digital.

Informa que mediante contrato verbal prestó sus servicios como conductor de volqueta para la Gobernación del Cauca-Secretaría de Infraestructura, desde el 15 de agosto de 2002 y que el 2 de marzo de 2015 le hicieron firmar 3 contratos a término fijo con la sociedad Echeverry Pérez LTDA que se prorrogaron hasta el 30 noviembre de 2017; pero a partir de ese mes y año siguió laborando sin ningún tipo de contrato hasta el 3 de enero de 2018 en que fue despedido de forma verbal y sin justa causa por el Jefe de Maquinaria de la Gobernación.

Explica que prestó sus servicios de forma personal, ininterrumpida, bajo la continuada dependencia y subordinación de dicha dependencia, cumpliendo las funciones de recoger la volqueta en el parqueadero designado por la dependencia de infraestructura, ir hasta la planta de triturado a cargar material de roca muerta y llevarlo a donde fuera requerido en los diferentes municipios. En un horario de 8:00 am a 12:00 m y de 1:00 a 5:00 pm de lunes a domingo y con total disponibilidad, con una asignación salarial mensual de \$1.004.625,00 y cancelando a su cargo los aportes al SGSS en salud, pensiones y ARL.

En virtud del principio de economía procesal no se estima necesario reproducir in extenso las piezas procesales en comento (artículos 279 y 280 C.G.P.).

2. Contestación de demanda.³

2.1. Departamento del Cauca.

La traída a juicio se opuso a todas las pretensiones, manifestando que no le consta el hecho 11 y negó los demás hechos. Finalmente propuso excepciones⁴.

2.2. Empresa ECHEVERRY PEREZ LTDA.

Se opuso parcialmente a las pretensiones, manifestó que no le constan los hechos 1 al 7 y 9,11,12,13 y 14; aceptó como parcialmente ciertos los hechos 8 y 10 relativos a la contratación del actor en los periodos: del 1º de marzo hasta el 15 de diciembre de 2015, del 14 de junio al 30 de noviembre de 2016 y del 4 de abril al 30 de noviembre de 2017 que terminaron por vencimiento del plazo pactado y fueron liquidados. Finalmente propuso excepciones.⁵

En virtud del principio de economía procesal no se estima necesario reproducir *in extenso* las piezas procesales en comento (artículos 279 y 280 C.G.P.).

³ Archivo PDF 09CONT-expediente digital.

⁴ Inexistencia de las obligaciones demandadas y cobro de lo no debido, falta de legitimación en la causa por pasiva, innominada.

⁵ Inexistencia de la obligación, ausencia de perjuicio, prescripción, buena fe, genérica.

4. Decisión de primera instancia.

A través de la sentencia que se revisa el A quo, entre otros dispuso:

“PRIMERO. Negar la existencia de una relación laboral regida por un contrato de trabajo entre el DEPARTAMENTO DEL CAUCA y el señor NESTOR URIEL CAMAYO PINO cuyos extremos se indican entre el 15 de agosto de 2002 y el 3 de enero de 2018, por las razones de orden jurídico y probatorio expuestas en esta audiencia de juzgamiento. SEGUNDO. Consecuencia de lo anterior, absolver al DEPARTAMENTO DEL CAUCA y a la sociedad ECHEVERRY PEREZ LTDA. de las demás pretensiones de la demanda. TERCERO. CONDENAR en Costas a la parte demandante...”

Para arribar a dicha decisión indicó que el artículo 20 del Decreto 2127 de 1945 presume la existencia de un contrato de trabajo entre quien presta cualquier servicio personal y quien lo recibe, correspondiéndole al empleador desvirtuar la presunción: estando demostrada la actividad personal del trabajador a favor de la demandada no es necesario probar la continuada subordinación con la prueba apta porque esta se presume. Quien tiene la facultad de subordinación es la empresa de servicios temporales y hace una delegación de dicho poder subordinante al usuario, quien solo hace las veces de un delegatario.

Señaló que el actor no asumió la carga de la prueba que le correspondía respecto a la prestación personal del servicio para la demandada, en los términos del artículo 166 del CGP, pues con los testimonios, interrogatorio de parte y documentos aportados no se logró acreditar la efectiva y continua prestación del servicio del actor para el ente territorial en los extremos temporales reclamados, pues lo que se prueba para los periodos alegados fue que suscribió 3 contratos de trabajo con la sociedad Echeverry Pérez Ltda., cada uno de los cuales fue terminado por vencimiento del plazo, con su respectiva liquidación.

Explicó que si bien el departamento del Cauca fungió como usuario del servicio contratado con la sociedad Echeverry Pérez Ltda., y aunque en la demanda no se solicita que se declare que la sociedad actuó como un simple intermediario actuando como verdadero empleador el departamento del Cauca, de todos modos, no se puede llegar a esa conclusión porque la ley 50 de 1990 en su artículo 77 determina los casos en que los usuarios pueden contratar con las empresas temporales por un término de 6 meses prorrogables hasta por 6 meses más; lo que excluye que el usuario pueda acudir a esa figura para vinculación permanente de personal y solo cuando se rebasa ese término es que se puede desvirtuar esa forma de contratación. Pero en este caso se probó que la sociedad y el actor suscribieron 3 contratos de trabajo distintos, con solución de continuidad y con plazo fijo que no

superó los 6 meses, sin que dicho término se haya prorrogado por más tiempo, cumpliéndose con el plazo que establece la ley.

Finalmente, expuso que, desde el enfoque de la responsabilidad solidaria, las empresas temporales son catalogadas como verdadero empleador y en la ley no se contempla que los usuarios respondan de manera solidaria ni a título particular; solo en caso de incumplir el contrato suscrito con la empresa de servicios temporales (artículo 1º inciso 1º Decreto 2351 de 1965).

5. Trámite de segunda instancia.

5.1. Alegatos de conclusión.

Previo traslado para alegatos, según lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 2213 del 13 de julio de 2022 y conforme la nota secretarial del 16 de mayo de 2023 el término de traslado para alegar transcurrió en silencio.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Consonancia.

De conformidad con lo establecido en el artículo 69 del CPTSS, modificado por el artículo 14 de la Ley 1149 de 2007, esta Sala de Tribunal es competente para desatar el grado de jurisdicción de consulta.

2. Planteamiento de los problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala establecer:

2.1. ¿Del material probatorio obrante en el expediente, resulta procedente revocar la sentencia de primera instancia, para reconocer la existencia de una relación laboral, regida por un contrato de trabajo entre las partes en los extremos temporales señalados por la parte actora?

2.2. En caso de ser positiva la respuesta al interrogante anterior, ¿Resulta procedente condenar a la demandada al pago de las acreencias laborales reclamadas, así como el pago de los aportes al Sistema Integral de Seguridad Social?

2.3. ¿Es procedente condenar al departamento del Cauca como responsable solidario de las acreencias laborales presuntamente adeudadas por la sociedad accionada?

3. Respuesta a los interrogantes planteados.

3.1. La respuesta al **primer** interrogante será **negativa**. La tesis de la Sala se orienta a confirmar la decisión de primer grado, pues el demandante no logró acreditar la existencia de la relación laboral deprecada con el departamento del Cauca, dentro de los extremos temporales 15 de agosto de 2002 a 3 de enero de 2018.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

3.1.1. Contrato de trabajo y elementos para su configuración:

El artículo 22 del CST define el contrato de trabajo, como “aquél por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, patrono y la remuneración, cualquiera sea su forma, salario”.

A su turno, el artículo 23 *ibidem* señala que el vínculo contractual laboral se caracteriza por la concurrencia de tres elementos de forzosa existencia para su configuración, a saber: **i)** La actividad personal desplegada por el trabajador, entendida como la ejecución, de manera directa de una labor en favor del empleador; **ii)** La continuada subordinación o dependencia, como aquella potestad que tiene el empleador de impartir órdenes, directrices o instrucciones al trabajador en cuanto al tiempo, modo y lugar para la ejecución de la actividad contratada, y el deber correlativo de éste de acatarlas; y **iii)** Un salario como contraprestación económica a la labor realizada.

Así mismo el artículo 24 consagra la presunción que toda relación de trabajo personal se encuentra regida por un contrato de trabajo.

Ha sido clara la jurisprudencia especializada en señalar que, el elemento diferenciador entre el contrato de trabajo y el de prestación de servicios es la subordinación jurídica del trabajador respecto del empleador, poder que se concreta en el sometimiento del primero a las órdenes o imposiciones del segundo y que se constituye en su elemento esencial y objetivo, conforme lo concibió el legislador en el artículo 23 del CST al indicar que, en el contrato de trabajo concurren la actividad personal de trabajador, el salario como retribución del servicio prestado y la continuada subordinación que faculta al empleador para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato (SL2981-2020).

Así mismo, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha precisado, que para que se configure el contrato de trabajo se requiere que esté demostrada la actividad personal del trabajador a favor de otra persona natural o jurídica y, en lo que respecta a la subordinación jurídica, no es necesaria su acreditación cuando la primera se hace manifiesta, pues en tal evento lo pertinente es hacer uso de la prerrogativa legal prevista en el artículo 24 del CST, según el cual «*se presume que toda relación de trabajo personal está regida por un contrato de trabajo*» (SL1389-2020).

En consonancia con esa disposición, ha explicado que al demandante le basta probar su actividad personal para que se presuma en su favor la existencia del vínculo laboral, siendo al empleador a quien le corresponde desvirtuar dicha presunción, evidenciando que la relación fue independiente y no subordinada (CSJ SL2480-2018). Así, es claro que la presunción legal consagrada en el artículo 24 del CST admite prueba en contrario, pero, para entender que fue desvirtuada, el material probatorio obrante en el plenario debe evidenciar que la relación no fue de índole laboral.

Ahora bien, el artículo 53 Superior, consagra el principio de primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales, del cual surge el concepto de Contrato Realidad; y la Recomendación 198 de la OIT señala algunos indicios que determinan la existencia de una relación de trabajo⁶

3.1.2. Caso en concreto.

Descendiendo al caso sometido a estudio, el demandante pretende se reconozca que entre él como trabajador y el departamento del Cauca como empleador existió un contrato de trabajo desde el 15 de agosto de 2002 hasta el 3 de enero de 2018, periodo durante el cual el actor se desempeñó como conductor de volqueta de la demandada. Contrato respecto del cual, asegura, se encuentran insolutos de reconocimiento y pago los derechos laborales ocasionados en virtud del mismo.

En esta dirección, es preciso valorar el material probatorio a fin de determinar si se configuraron los elementos esenciales del contrato de trabajo como lo reclama el

⁶ El hecho de que el trabajo se realice según las instrucciones y bajo el control de otra persona,

Que el mismo implica la integración del trabajador en la organización de la empresa.

Que el trabajo es efectuado única o principalmente en beneficio de otra persona

Que debe ser ejecutado personalmente por el trabajador dentro de un horario determinado o en el lugar indicado aceptado por quien solicita el trabajo

Que el trabajo es de cierta duración y tiene cierta continuidad o requiere la disponibilidad del trabajador.

Que implica el suministro de herramientas, materiales maquinarias por parte de la persona que requiere el trabajo

El hecho de que se paga una remuneración periódica al trabajador y que dicha remuneración constituye la única o la principal fuente de ingreso del trabajador

Que se reconocen derechos como vacaciones o descanso semanal

Que la parte que solicita el trabajo, paga los viajes que ha de emprender el trabajador para ejecutar su trabajo

Que no existen riesgos financieros para el trabajador.

demandante. Y para ello se debe indicar que se allegó al expediente el certificado de existencia y representación legal expedido el 13/07/2021 por la Cámara de Comercio del Cauca de la sociedad limitada Echeverry Pérez Limitada⁷ en el que señala como objeto social principal la *prestación del servicio de suministro de personal en misión, pudiendo formar parte como socia o accionista de otras sociedades de cualquier naturaleza, cuyo objeto social tenga relación con el de la compañía.*

En la diligencia de careo, la representante legal de la citada sociedad ilustró que su empresa es de servicios temporales destinado a una obra o labor ya definida y que durante el tiempo que se prestaron los servicios al departamento del Cauca se hacían contratos por un tiempo por obra o labor y de acuerdo con esos contratos se contrataba personal para prestar estos servicios; de ahí que con el actor se suscribieron 3 contratos que finalizaron por la terminación del tiempo definido, los cuales tuvieron interrupción porque se hacían de acuerdo a la tarea encomendada. Y que el encargado de supervisar las labores del actor era el interventor del contrato, porque la sociedad solo suministra el personal.

Su dicho se soporta con los contratos de trabajo (trabajadores en misión) suscritos por el actor y la empresa Echeverry Pérez Ltda. para el periodo del 04/04/2017 al 30/11/2017 salario mes \$952.000,00; por el periodo del 15/06/2016 a 30/11/2016 salario mes \$890.000,00; por el periodo del 02/03/2015 al 15/12/2015 salario mes \$890.000,00 para ejecutar la labor de conductor volqueta para la empresa usuaria Gobernación Infraestructura.⁸ Con sus respectivos preavisos del 7 de noviembre de 2015, del 24 de octubre de 2016 y del 27 de octubre de 2017.⁹ Y sus correspondientes liquidaciones de prestaciones sociales a nombre del actor, por parte de la empresa Echeverry Pérez LTDA de los periodos: del 04/04/2017 al 30/11/2017, del 15 de junio al 30 de noviembre de 2016 y del 01/03/2015 al 15/12/2015.¹⁰ También con la certificación suscrita por la jefe de Talento Humano de Echeverry Pérez Ltda. el 13 de abril de 2018 ratificando que el actor laboró para esa empresa como conductor desde el 1º de marzo hasta el 15 de diciembre de 2015, del 14 de junio al 30 de noviembre de 2016 y del 4 de abril al 30 de noviembre de 2017, bajo la modalidad de contratos a término fijo, con una asignación básica mensual de \$1.004.625.¹¹ Así como la respuesta del 1º de junio de 2018 dirigida al actor y suscrita por la señora Melba Agredo de la empresa Echeverry Pérez Ltda.¹²

⁷ Expediente digital PDF 06Corrección demanda 2021 002200 nector camayo. Págs.16-22.

⁸ Expediente digital PDF 02Demanda págs.17, 20-21 y PDF 18RESPUESTA DEMANDA CON ANEXOS págs.12-16.

⁹ Idem pág.18,24

¹⁰ Idem págs.19, 23,25

¹¹ Expediente digital PDF 02Demanda Pág.7.

¹² Ibidem pág.16

Hasta aquí se evidencia que el demandante prestó servicios al departamento del Cauca, como trabajador en misión en la conducción de volqueta, siendo su empleador la empresa Echeverry Pérez Ltda., durante los periodos descritos en precedencia.

Sin que la reclamación dirigida por el actor al Departamento del Cauca¹³, que demuestra el agotamiento de la reclamación administrativa, sea válida para probar los elementos de la relación laboral en favor de la entidad territorial, ni la respuesta dada el 4 de julio de 2019 por la Secretaría de Infraestructura del Departamento del Cauca¹⁴.

Ahora bien, respecto a la prestación de los servicios como conductor de volqueta para el ente territorial departamental durante el espacio temporal anterior al 01/03/2015 y posterior al 30/11/2017; no se encuentra prueba documental que respalde dicha situación fáctica, dado que, la declaración juramentada del demandante rendida el 17 de mayo de 2019 ante la Notaría Tercera del Círculo de Popayán¹⁵ en la que declaró que *inició labores con la Secretaría de Infraestructura de la Gobernación del Cauca desde el 15 de agosto de 2002 en el cargo de conductor de volqueta trabajando de forma continua e ininterrumpida hasta el 3 de enero de 2018 en que lo despidieron de forma verbal sin ninguna justificación*, no puede valorarse como prueba, por aplicación del principio conforme al cual a nadie le es lícito crearse su propia prueba.” (CSJ, SCC, sentencia del 27 de julio de 1999).

Mientras que los certificados de aportes ASOPAGOS S.A. a nombre del actor de los meses de marzo hasta diciembre de 2015 y enero, junio hasta diciembre de 2016, desde abril hasta diciembre de 2017 fueron efectuados por la empresa Echeverry Pérez Ltda.¹⁶ Y la Historia laboral del actor expedida por la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A.¹⁷ registra como razón social del empleador para los meses de junio y julio de 2007 a GARANTIAS EMPRESARIALES EU y para agosto a diciembre de 2007 a la COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO ACCION Y ÉXITO C.T.A. y para junio y julio de 2012 a COOPERATIVA UNION DE TRANSPORTADORES DEL CAUCA. Para los meses agosto a diciembre de 2012, así como para enero y febrero de 2013; y enero-febrero de 2014 registra como empleador al demandante. Y desde abril a diciembre de 2014 y de marzo a diciembre de 2015; junio a noviembre de 2016 y de abril a diciembre de 2017 a la sociedad ECHEVERRY PÉREZ LTDA.

¹³ Expediente digital PDF 02Demanda págs.9-11

¹⁴ Ibidem págs. 12-15

¹⁵ Expediente digital PDF 02Demanda Págs.4-6.

¹⁶ Expediente digital PDF 02Demanda Págs.26-54

¹⁷ Expediente digital PDF 02Demanda Págs.55-59

En el interrogatorio de parte absuelto por el demandante informó que su ocupación es de conductor de volqueta y laboró con particulares antes de entrar a la Gobernación donde inició en el año 2002 entró por medio del doctor DARIO DELGADO a la Secretaría de Obras Públicas Departamentales, allá no firmaba contrato ni nada parecido, en ese tiempo no había cooperativa, pero de un tiempo para acá contrataron a Echeverry.

Comentó que salía a arreglar las vías de los municipios por medio de la gobernación del Cauca con la maquinaria de ellos y trabajaba de lunes a sábado, a veces paraban los contratos o las ordenes por 1 mes y volvía y seguía. Había algunos contratos que eran por medio de la gobernación y otros con el INVIAS porque la gobernación celebraba convenios con dicha entidad. Sus servicios se los pagaban mensual y no tenía que presentar cuenta de cobro ni ningún documento y le pagaban un promedio de \$700.000,00, trabajó desde el año 2002 hasta el 2018 que tenía listo el contrato, pero se lo cancelaron y la volqueta siempre era del departamento.

Luego lo pasaron a contratar con la Cooperativa Echeverry y terminó sus servicios para esa sociedad en el año 2017 porque lo enviaron a trabajar con los municipios. Que iba a trabajar con el municipio de Morales, cuando lo canceló el ingeniero y firmó contratos con esa sociedad, para la terminación del último contrato no le dieron preaviso, mientras estuvo con esa sociedad le daba las órdenes el ingeniero Alex Díaz encargado de la maquinaria de la gobernación, por el gobernador doctor Campo.

En la diligencia de careo la representante legal de la empresa ECHEVERRY PÉREZ LTDA afirmó que con el actor se firmaron 3 contratos durante los servicios que tuvieron con el departamento del Cauca se hacían contratos por un tiempo por obra o labor y de acuerdo con esos contratos se contrataba personal para prestar estos servicios que finalizaron por la terminación del tiempo definido. Que su empresa es de servicios temporales destinada a una obra o labor ya definida.

Señaló que el encargado de supervisar las labores del actor era el interventor del contrato porque la sociedad solo suministra el personal. Y que los contratos suscritos con el actor tienen interrupción porque se hacen de acuerdo a la tarea encomendada. Finalmente señaló que no sabe si antes de contratar al actor estuviera prestando servicios a la gobernación del Cauca, ni tampoco sabe quién es el señor Alex Díaz.

Continuando el interrogatorio de parte, el actor reafirmó que suscribió tres contratos de trabajo que tuvieron interrupción y eran para transportar materiales en la volqueta

de la Gobernación, sus servicios como conductor duraban lo que duraba la obra y de ahí pasaba para el municipio donde lo mandaran bien fuera con Echeverry o con la misma Gobernación. Entre el momento en que terminaba contrato con Echeverry y firmaba el otro contrato el ingeniero ALEX DIAZ lo enviaba a otro municipio a cumplir otra labor y le pagaba la alcaldía o la Gobernación por ejemplo la de Bolívar, Morales, Tambo, Timbío, era diferente porque eran convenios que se hacían entre las alcaldías y la gobernación entonces ellos iban y pedían la maquinaria prestada por 1, 2 o 3 meses. Cuando se terminó el último contrato con la sociedad Echeverry estaba trabajando para el municipio de Morales en el año 2018 y siguió con ese municipio por unos 6 o 7 meses y le pagaba la alcaldía de Morales y ahí fue cuando le suspendió el contrato el ingeniero Alex encargado de la maquinaria de la gobernación. Después se dedicó a manejar con particulares desde el año 2018 para acá.

Que entre 2002 y 2018 trabajó con los municipios de Caldon, Bolívar y diferentes municipios y le pagaban las alcaldías y cuando trabajó para la sociedad Echeverry le pagaba la sociedad su salario, prestaciones sociales y no le pagaron aportes a la seguridad social.

Afirmó que el señor José Darío Delgado Martínez era el encargado de la maquinaria cuando el actor entró a trabajar a la Gobernación siendo Gobernador Floro Tunubalá en el año 2002 y que el señor José Darío Delgado ya no trabaja en la Gobernación pero que le constan sus servicios por lo que el actor le ha comentado.

Que al señor Héctor Enrique Urbano amigo del demandante, quien también maneja maquinaria, le constan los servicios del actor para la gobernación por lo que el actor le ha comentado.

Que 2002 - 2003 trabajó para el municipio de Caldon y para Bolívar desde 2006 en la variante Boquerón de ahí fue directo con la alcaldía como 6 años y le pagaban por medio de los convenios entre las alcaldías y la gobernación entonces los pagaba la alcaldía, y las órdenes se les daba don Julián Sarria que es de planta de la gobernación.

Que entre 2002 y 2015 trabajó en Caldon, Timbío, el Tambo, Morales y Caloto siempre los municipios le pagaron sus servicios como conductor. Entre contrato y contrato o entre obra y obra no había espacios donde dejara de prestar servicios porque en ese tiempo las alcaldías no tenían maquinaria y la maquinaria era de la gobernación. Los municipios le pagaban sus servicios por mes.

De la prestación personal del servicio: El demandante sostiene que en el año 2002 inició como conductor de una volqueta de la Secretaría de Obras Públicas Departamentales, sin firmar contrato; versión que fue corroborada por el testigo JOSÉ DARÍO DELGADO MARTÍNEZ quien afirma que para el periodo 2001-2002 era el secretario privado del Gobernador y encargado de la Secretaria de Obras Públicas, quien además explicó que para esa época el Departamento estaba sometido al proceso de restructuración por ley 550 y el anterior gobierno había liquidado la planta de personal y solo había quedado la maquinaria. Por lo que se reactivó el sistema de cooperatividad para el servicio de obras públicas a los municipios, estableciendo un sistema de convenios con los municipios para lograr resolver sus problemas de vías secundarias y terciarias. Y fue en ese momento que se vinculó el actor al programa que se había establecido, el cual era coordinado por una persona que concertaba directamente con los municipios para realizar esas actividades. Lo mismo se soporta con el testimonio del señor HECTOR ENRIQUE URBANO MUÑOZ quien fue junto con el actor a solicitar trabajo a la Gobernación en el año 2002, pero que no fue contratado.

Además, los dos testimonios, se soportan en comentarios del propio demandante constituyéndose así en testigos de oídas, cuando además el señor DELGADO MARTÍNEZ en un aparte de su declaración señaló que el actor estaba vinculado con la entidad demandada, sin embargo, en otro aparte indicó que no era posible que el actor fuera contratado por el departamento en las condiciones en que se encontraba el ente territorial, porque no existía ni la planta ni los recursos para determinar esa contratación. Y más adelante dijo que el programa estaba diseñado para ayudar a los diferentes municipios, pero no sabe si el actor prestaba directamente sus servicios para municipios. Y también que al demandante le pagaba la entidad que lo tenía contratado y cree que se llama SERVAGRO, pero que anteriormente era a través de los convenios que se hacía con el coordinador y esos servicios eran pagados por los distintos municipios con los que tenía convenio el Departamento.

Y es que el mismo demandante sostuvo que hubo algunos contratos que eran por medio de la Gobernación y otros con el INVIAS porque entre las dos entidades hacían convenios. Pero que además sus servicios como conductor duraban lo que duraba la obra y de ahí pasaba para el municipio donde lo mandarían, pues estos pedían la maquinaria prestada por 1, 2 o 3 meses y le pagaban las alcaldías, por ejemplo: desde el año 2006 trabajó directo con la alcaldía de Bolívar durante 6 años en la variante Boquerón y le pagaba la alcaldía por medio de los convenios entre las alcaldías y la Gobernación. Y durante el 2002 y 2015 trabajó en Caldoño, Timbío,

el Tambo, Morales, Caloto y siempre los municipios le pagaron sus servicios como conductor por mes. Y cuando trabajó para la sociedad Echeverry era esta la que le pagaba.

Además, el señor HECTOR ENRIQUE URBANO MUÑOZ expresa que lo que sabe de la vinculación del demandante con la entidad demandada es porque el actor le comentó y lo vio conduciendo una volqueta con logos de la entidad, pero no sabe si prestó servicios a los municipios, ni si trabajó para la empresa Echeverry Pérez LTDA.

Según lo narrado por los declarantes, se llega a la misma conclusión a la que arribó el Juez de primera instancia, y es que no se encuentra acreditado que el ente territorial departamental era el directo empleador del demandante desde el 15 de agosto de 2002 hasta el 3 de enero de 2018; vislumbrándose con posterioridad que si bien el actor conducía una volqueta de propiedad de la entidad territorial demandada, la prestación personal de su servicio dependió de la celebración de convenios con los municipios, que según el dicho del accionante, le cancelaban su salario o con otras entidades como el INVIAS. Y según la Historia laboral del actor expedida por la Sociedad Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías PORVENIR S.A. fue afiliado al SGSS en pensiones por parte de otros empleadores como GARANTIAS EMPRESARIALES EU, COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO ACCION Y ÉXITO C.T.A., COOPERATIVA UNION DE TRANSPORTADORES DEL CAUCA y Echeverry Pérez LTDA. o como trabajador independiente.

Por lo tanto, y al no cumplir el demandante con su carga de probar la prestación personal del servicio, no es posible, ni siquiera por aplicación de las disposiciones del artículo 24 del CST presumir la existencia del contrato de trabajo con el ente territorial departamental entre los extremos pretendidos en la demanda (15 de agosto de 2002 a 3 de enero de 2018), requisito esencial para la prosperidad de sus pretensiones.

Así las cosas, y dado que la respuesta al primer planteamiento jurídico fue negativa, la Sala se releva del estudio del problema jurídico subsiguiente.

3.2. La respuesta al **tercer** interrogante será **negativa**. La tesis de la Sala se orienta a confirmar la decisión de primer grado, pues como lo señaló el Juez de primera instancia, no existe norma expresa que endilgue una responsabilidad solidaria en materia laboral a la empresa usuaria. Y la única responsabilidad que se predica de

esta forma de vinculación temporal es la del artículo 35 del CST, la cual no quedó demostrada en este asunto.

Los fundamentos de la tesis son los siguientes:

En los términos del artículo 71 de la Ley 50 de 1990, las Empresas de Servicios Temporales son personas jurídicas especializadas que tienen como actividad la de enganchar y remitir el personal propio (denominado en misión) que requieran otras personas naturales o jurídicas (denominadas empresas usuarias) *para: i) desempeñar labores ocasionales, accidentales o transitorias; ii) reemplazar personal en vacaciones, incapacidad, licencia ordinaria o de maternidad y iii) atender incrementos de la producción, ventas, transporte, épocas de cosecha y en la prestación de servicios. Así, es a estas actividades a las que se limita la posibilidad de vincular personal o trabajadores en misión y, además, también se restringe la duración del servicio prestado en estas condiciones, pues no puede superar el término de 6 meses, prorrogables por seis meses más.*¹⁸

Ahora bien, la responsabilidad solidaria que se predica entre las empresas de Servicios Temporales y la usuaria, es la dispuesta en los numerales 2º y 3º del artículo 35 del CST, la cual surge cuando se logra establecer un uso fraudulento de esta figura del servicio temporal para enmascarar una situación contractual diferente que desborda las limitantes establecidas en la Ley 50 de 1990 y se traduce en que la **empresa usuaria** “se convierte en el verdadero empleador y adquiere la responsabilidad principal en el pago de las acreencias e indemnizaciones debidas al trabajador, lo cierto es que la **empresa de servicios temporales** mantiene una responsabilidad compartida, por no haber ejercido su posición contractual de manera legal, así como por no haber promovido y cuidado el cumplimiento de los términos y condiciones legales para estas formas excepcionales de contratación.”¹⁹ (subrayado y negrita fuera del texto).

3.2. Caso en concreto.

La parte actora señala que para los años 2015, 2016 y 2017 la demandada le hizo firmar 3 contratos con Echeverry Pérez Ltda. y *así se quiera desvirtuar la relación laboral con la Gobernación del Departamento del Cauca - Secretaría de Infraestructura ésta es quien debe asumir dicha responsabilidad como deudor solidario.*²⁰

Así las cosas, es preciso advertir que, dicha pretensión no se basa en irregularidades de contratación entre la Empresa de Servicios Temporales (EST) y la usuaria, tampoco en la falta de requisitos de constitución o funcionamiento de la

¹⁸ Art. 77 Ley 50 de 1990. CSJ Sentencia SL4162-2021.

¹⁹ CSJ Sentencia SL2710-2019.

²⁰ PDF 02Demanda. Acápites de hechos numeral 8.

EST; sino en la utilización fraudulenta de la forma de vinculación para desdibujar una realidad contractual directa con la demandada.

Al respecto, debe recordarse primeramente que la Empresa de Servicios Temporales es la empleadora del trabajador en misión y en ese sentido, la potestad de subordinación que ejerce la empresa usuaria frente al actor, no es por derecho propio sino en virtud de delegación o representación de la EST, pues el personal enviado depende exclusivamente de ella y por tanto, las acreencias laborales del trabajador son carga exclusiva también de esta, en razón a que no hay norma especial que le imponga una responsabilidad siquiera solidaria a la empresa usuaria. Tal como lo señaló la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia:

*“Desde otro enfoque, relativo a una eventual responsabilidad solidaria, importa observar que la ley califica a las E.S.T como empleadoras de los trabajadores en misión (Ley 50 de 1990, artículo 71) y en el contrato de trabajo el patrono es en principio el obligado directo y exclusivo conforme se desprende del mismo artículo 22 que define dicho nexo. Solo en los casos determinados expresamente en la ley se contempla la solidaridad de personas que no figuren también como empleadoras en el nexo laboral (C.S.T. Arts. 33, 34, 35 y 36), **de suerte que como la ley no dispuso expresamente que los usuarios respondiesen in solidum, debe excluirse que los afecte tal especie de responsabilidad en lo tocante a las acreencias laborales de los empleados en misión**”.*²¹

Conforme con lo anterior, y atendiendo a que la responsabilidad solidaria que se predica de esta forma de vinculación es la del artículo 35 del CST, se tiene que al revisar los contratos de trabajo celebrados entre la sociedad y el actor²² con sus respectivos preavisos²³ y conforme a la certificación suscrita por la jefe de Talento Humano de Echeverry Pérez Ltda. el 13 de abril de 2018²⁴; no se observa transgresión a las limitaciones fijadas por el artículo 77 ley 50 de 1990 pues: cada contratación no excedió el término máximo (6 meses) de vinculación del trabajador en misión en la empresa usuaria, existió interrupción de la continuidad entre uno y otro contrato, tampoco se desbordó el objeto de la contratación - *ejecutar la labor de conductor de volqueta para la empresa usuaria Gobernación Secretaría Infraestructura* - tal como lo afirmó el actor en el interrogatorio de parte; la EST tampoco le adeuda valor alguno por concepto de prestaciones sociales al demandante, acorde con las liquidaciones de prestaciones sociales aportadas²⁵. Por lo tanto, y como el accionante no logró demostrar que la EST Echeverry Pérez Ltda. obrara como una simple intermediaria para ocultar la condición de verdadero empleador del ente territorial departamental, ni desdibujar la relación laboral con la

²¹ CSJ. SL2037-2020. Radicación n.º 47881. Mag. Ponente: SANTANDER RAFAEL BRITO CUADRADO. Bogotá, D. C., 15 de mayo de 2020.

²² Expediente digital PDF 02Demanda págs.17, 20-21 y PDF 18RESPUESTA DEMANDA CON ANEXOS págs.12-16.

²³ Idem pág.18,24

²⁴ Expediente digital PDF 02Demanda Pág.7.

²⁵ Idem págs.19, 23,25

EST, no es posible dar aplicación ni al artículo 53 Constitucional ni la responsabilidad solidaria invocada, en los términos del artículo 35 del CST.

Conforme a lo expuesto, se impone confirmar en todas sus partes la sentencia de primera instancia.

5. Costas

De conformidad con el numeral 8º del artículo 365 del CGP, no hay lugar a imponer condena en costas en esta instancia, por no encontrarse causadas, en virtud del grado jurisdiccional de consulta.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 27 de marzo de 2023 por el Juzgado Segundo Laboral del Circuito de Popayán, conforme a las razones indicadas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: SIN COSTAS de segunda instancia, de acuerdo con lo indicado en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: DEVOLVER oportunamente el expediente al juzgado laboral de origen, previo registro de su salida definitiva.

CUARTO: NOTIFICAR esta decisión por estados electrónicos, conforme con lo señalado en la Ley 2213 de 2022, con inclusión de esta providencia. Asimismo, por edicto, el que deberá permanecer fijado por un (1) día, en aplicación de lo consagrado en los artículos 40 y 41 del C.P.T. y de la S.S.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


*Firma válida
providencia judicial*

CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ
MAGISTRADA PONENTE

*Firma válida
providencia judicial*

**CARLOS EDUARDO CARVAJAL VALENCIA
MAGISTRADO SALA LABORAL**

*Firma válida
providencia judicial*

**LEONIDAS RODRIGUEZ CORTES
MAGISTRADO SALA LABORAL**